

vonnis

RECHTBANK LIMBURG

Zittingsplaats Roermond

Zaaknummer: 9846629 EL 22-29

vonnis van de kantonrechter d.d. 15 maart 2023,

in de zaak van

de besloten vennootschap DEXIA NEDERLAND B.V.,
gevestigd te Amsterdam,
eisende partij in conventie, verwerende partij in reconventie,
gemachtigde: USG Legal Professionals B.V.,

tegen

[REDACTED]
wonende te [REDACTED]
gedaagde partij in conventie, eisende partij in reconventie,
gemachtigde [REDACTED] Claim Concept.

Partijen worden hierna Dexia en [REDACTED] genoemd.

1. De procedure

- 1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
- de dagvaarding van 1 april 2022, met producties;
 - de conclusie van antwoord in conventie, tevens houdende eis in reconventie, met producties;
 - de conclusie van repliek in conventie, tevens houdende conclusie van antwoord in reconventie, met producties;
 - de conclusie van dupliek in conventie, tevens houdende conclusie van repliek in reconventie, met producties;
 - de conclusie van dupliek in reconventie.

- 1.2. Hierna is vonnis bepaald.

2. De feiten

- 2.1. Dexia is de rechtsopvolgster onder algemene titel van Dexia Bank Nederland, Bank Labouchere en Legio Lease. Waar sprake is van Dexia worden haar rechtsvoorgangsters daaronder begrepen.

2.2. [REDACTED] heeft de volgende leaseovereenkomst ondertekend waarop zij als lessee stond vermeld, met als wederpartij Dexia:

Nr	Contractnr.	Datum	Naam overeenkomst	Looptijd	Leasesom
I.	21692651	05-10-2000	Capital Effect	240 mnd	€ 10.836,00

2.3. De overeenkomst is geëindigd op 7 september 2006. Daarbij is een negatief resultaat van in totaal € 476,48 behaald. [REDACTED] heeft dit bedrag niet (volledig) aan Dexia betaald.

2.4. Bij brief van 17 januari 2022 heeft Dexia [REDACTED] uitgenodigd om in gesprek te gaan en te onderzoeken of partijen tot afronding van het effectenleasedossier kunnen komen. [REDACTED] heeft hierop niet (inhoudelijk) gereageerd.

3. De vordering en het verweer in conventie en in reconventie

3.1. Dexia vordert dat de rechtbank bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad voor wat betreft de proceskosten,:

1. [REDACTED] ter zake overeenkomst 21692651 zal veroordelen tot betalingen van een bedrag van € 152,68, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 17 september 2006;
2. zal verklaren voor recht dat Dexia met betrekking tot de overeenkomst met nummer 21692651 aan al haar verplichtingen heeft voldaan en niets meer aan [REDACTED] verschuldigd is,
2. [REDACTED] zal veroordelen in de proceskosten.

3.2. [REDACTED] voert verweer tegen de vorderingen. Het verweer mondt uit in een tegenvordering, waarbij [REDACTED] vordert dat de kantonrechter voor recht verklaart dat Dexia de op haar rustende zorgplicht heeft geschonden door met [REDACTED] de overeenkomst met nummer 21692651 aan te gaan in weerwil tot een wettelijk verbod, met veroordeling van Dexia in de kosten van het geding.

3.3. Op de stellingen en verweren van partijen zal voor zover nodig hierna nader worden ingegaan.

4. De beoordeling van de vorderingen in conventie en in reconventie

4.1. Het gaat in deze zaak om een financieel product dat tussen 1990 en 2003 in Nederland ongeveer één miljoen keer is verkocht, namelijk een effectenleaseovereenkomst. Kenmerk van dit product is, dat de afnemer van het product met geleend geld belegt. Na het instorten van de aandelenmarkt zijn vele afnemers geconfronteerd met restschulden en andere verliezen. In de afgelopen 15 à 20 jaar zijn in Nederland hierover duizenden procedures gevoerd, waarbij Dexia vaak één van de procespartijen was. Door belangenbehartigers van afnemers en vertegenwoordigers van aanbieders van deze producten is, in het kader van de WCAM, een regeling getroffen, die bij beschikking van het Gerechtshof Amsterdam van 25 januari 2007 algemeen verbindend is verklaard. Enkele tienduizenden afnemers hebben deze regeling niet geaccepteerd en tijdig een opt-out-verklaring ingediend, onder wie [REDACTED]

4.2. De veelheid van procedures heeft geleid tot veel jurisprudentie, waaronder verschillende richtinggevende arresten van de Hoge Raad. Deze jurisprudentie is bij de

gemachtigden van partijen bekend. In het bijzonder gaat het om de arresten van de Hoge Raad van 28 maart 2008 (ECLI:NL:HR:2008:BC2837), 5 juni 2009 (ECLI:NL:HR:2009:BH 2815), 29 april 2011 (ECLI:NL:HR:2011:BP4003), 3 februari 2017 (ECLI:NL:HR:2017:164) en 12 april 2019 (ECLI:NL:HR:2019:590) en de arresten van het gerechtshof Amsterdam van 1 december 2009 (ECLI:NL:GHAMS:2009:BK4981) en 1 april 2014, (ECLI:NL:GHAMS:2014:1135). Deze jurisprudentie wordt als leidraad genomen. Door partijen zijn geen (althans onvoldoende) bijzondere omstandigheden gesteld die in deze zaak een afwijking daarvan rechtvaardigen.

4.3. Toepassing van deze maatstaven en beoordelingskaders leidt in het onderhavige geval tot de volgende conclusies:

- A. er is sprake van huurkoop;
- B. er is geen sprake van dwaling, misleidende reclame en/of misbruik van omstandigheden; evenmin is er sprake van (ver)nietig(baar)heid krachtens de Wck;
- C. Dexia heeft haar bijzondere zorgplichten geschonden, in elk geval de waarschuwingsplicht, en daardoor onrechtmatig gehandeld;
- D. [REDACTED] heeft schade geleden, bestaande uit betaalde termijnen en (nog openstaande) restschuld;
- E. er is voldoende causaal verband aanwezig tussen de hiervoor bedoelde schade en de onrechtmatige daad van Dexia.

verjaring

4.4. Dexia stelt dat een eventuele vordering van [REDACTED] in verband met een schending van artikel 41 NR 1999 inmiddels verjaard is. Het beroep op verjaring wordt verworpen.

De vordering is gebaseerd op een onrechtmatige daad van Dexia. Deze vordering verjaart vijf jaar na het moment waarop de benadeelde daadwerkelijk bekend is geworden met de schade en de aansprakelijke persoon of personen (artikel 3:310 lid 1 BW). Met de brief van 23 februari 2006 waarin onder meer de onrechtmatige daad wordt genoemd, de daarop volgende opt-out-verklaring, de brief van 26 oktober 2010 (productie 1 [REDACTED]), de e-mails van 2015 (productie 3 [REDACTED]) en de e-mail van 24 maart 2020 van Dexia zelf, waaruit genoegzaam blijkt dat Dexia bekend is met een mogelijk nog bestaande vordering waarover steeds contact is, heeft [REDACTED] de verjaring van deze vordering op Dexia gestuit. Bovendien strookt het door Dexia gedane beroep op verjaring niet met het instellen van een vordering als de onderhavige. Indien Dexia daadwerkelijk van oordeel was dat een eventuele vordering van [REDACTED] verjaard zou zijn, had zij geen verklaring voor recht hoeven te vorderen dat zij niets meer aan [REDACTED] verschuldigd is.

tussenpersoon

4.5. [REDACTED] heeft de overeenkomst met Dexia afgesloten via de tussenpersoon Adviesbureau Het Fries Drenthse Wold. Tussen partijen is niet in geschil dat de tussenpersoon niet beschikte over de voor beleggingsadvieswerkzaamheden noodzakelijke vergunning. In het arrest van de Hoge Raad van 10 juni 2022 (ECLI:NL:HR:2022:862) is opnieuw geoordeeld dat indien de afnemer een effectenleaseovereenkomst is aangegaan nadat de daarbij optredende tussenpersoon, zonder te beschikken over de daarvoor benodigde vergunning, tevens – naar de aanbieder wist of behoorde te weten – als financieel adviseur is opgetreden door advies te geven, daarmee vaststaat dat de aanbieder heeft gecontracteerd in strijd met het verbod van artikel 41 NR 1999, dan wel met het daarmee materieel overeenkomende artikel 25 NR 1995. De Hoge Raad heeft daarbij, zoals (de gemachtigden van) partijen bekend is, bepaald dat het moet gaan om een gepersonaliseerde aanbeveling, waarbij een aantal omstandigheden zijn genoemd, die bij de beoordeling daarvan van belang kunnen zijn.

Ook indien niet wordt vastgesteld dat die omstandigheden zich voordoen, bestaat de mogelijkheid dat de tussenpersoon toch een gepersonaliseerde aanbeveling heeft gedaan als door de Hoge Raad bedoeld, namelijk een aanbeveling die is voorgesteld als geschikt voor de betrokken afnemer.

4.6. Dexia stelt dat [REDACTED] niet heeft gesteld dat de overeenkomst haar is aanbevolen op basis van haar financiële situatie en financiële omstandigheden en evenmin dat de overeenkomst door Het Fries Drenthse Wold als geschikt voor haar situatie zou zijn bevonden. Dexia gaat er daarmee ten onrechte van uit dat het genoemde arrest van de Hoge Raad meebrengt, dat een afnemer dient aan te tonen dat de tussenpersoon een geschiktheidsonderzoek heeft uitgevoerd en op basis daarvan de betreffende overeenkomst als geschikt aan de afnemer heeft voorgesteld. Deze lezing van het arrest wordt niet gevolgd. Er kan immers, volgens het arrest, ook sprake zijn van een gepersonaliseerde aanbeveling als de aanbeveling is voorgesteld als geschikt voor de betreffende afnemer zonder dat deze berust op een afweging van diens persoonlijke omstandigheden. Zelfs als in het geheel geen afweging is gemaakt, kan onder omstandigheden sprake zijn van een aanbeveling die – wellicht geheel ten onrechte – door de tussenpersoon is voorgesteld als geschikt voor de betreffende afnemer (het verkooppraatje).

4.7. De stelplicht en bewijslast dat de tussenpersoon [REDACTED] heeft geadviseerd en dat Dexia wetenschap had althans behoorde te hebben van het feit dat de tussenpersoon [REDACTED], anders dan in algemene zin, een persoonlijk en specifiek op dit product toegesneden advies heeft verstrekt, rusten op [REDACTED]. Dat is immers degene die zich op de rechtsgevolgen van het onrechtmatig handelen van Dexia en de vergunningplichtige advisering beroept. De door [REDACTED] gestelde feiten en omstandigheden dienen voldoende concreet te zijn en zo mogelijk voorzien van onderbouwing. Voor zover Dexia de gestelde feiten en omstandigheden betwist, dient die betwisting eveneens voldoende gemotiveerd te zijn. Bij de beoordeling of de stellingen voldoende concreet en onderbouwd zijn en of het verweer voldoende gemotiveerd is weegt mee, dat beide partijen al zeer lange tijd – in elk geval sinds de opt-out door [REDACTED] in 2007 – weten dat over de totstandkoming van de overeenkomst en de afwikkeling daarvan een gerechtelijke procedure gevoerd zal (kunnen) worden, zodat van hen verlangd mag worden de voor hun procespositie relevante informatie en stukken te hebben verzameld en bewaard.

4.8. [REDACTED] stelt over de feitelijke gang van zaken het volgende:
Tussen partijen is een overeenkomst van effectenlease tot stand gekomen via adviseur Harry Hendrix van Adviesbureau Het Fries Drenthse Wold.
In 2000 zijn [REDACTED] en haar partner ([REDACTED]) benaderd door Harry Hendrix. De adviseur heeft ter gelegenheid van een huisbezoek, op basis van de persoonlijke omstandigheden van [REDACTED] en haar partner, een fraaie berekening gemaakt voor het Capital Effect als oudedagsvoorziening. De adviseur heeft vervolgens een aanvraagformulier ingevuld en aan Dexia gestuurd. De overeenkomst is vervolgens door Dexia aan Adviesbureau Het Fries Drenthse Wold gestuurd, waarna de adviseur voor ondertekening heeft gezorgd en de ondertekende overeenkomst weer aan Dexia heeft verzonden.

4.9. [REDACTED] heeft, ter onderbouwing van haar stellingen, gewezen op de volgende stukken die in het geding zijn gebracht:
- een kopie van het aanvraagformulier van 2 oktober 2000, voorzien van het ATP-nummer 0838, met een faxregel waaruit kan worden afgeleid dat dit formulier op 3 oktober 2000 om 7:45 uur is verzonden vanaf "Het Fries Drenthse Wold";

- een kopie van de overeenkomst van 5 oktober 2000 met contractnummer 21692651, voorzien van het adviseursnummer ATP00838 Het Fries Drenthse Wold;
- een Prognosevoorbeeld Cash Flow Capital Effect met handgeschreven aantekeningen;
- een kopie van de brochure 'Met Capital Effect zit ik er straks nog veel ruimer bij'.

4.10. Met deze stukken heeft [REDACTED] voldoende onderbouwd dat sprake is geweest van een specifiek op de persoon van [REDACTED] gericht financieel advies van de adviseur van de tussenpersoon om een specifiek effectenleaseproduct met Dexia overeen te komen. In elk geval staat, als onvoldoende weersproken, vast dat sprake is geweest van een huisbezoek door de tussenpersoon. Zonder aanwijzingen van het tegendeel, die ontbreken, kan er dan vanuit worden gegaan dat de tussenpersoon daarbij (ook) heeft geïnformeerd naar de financiële omstandigheden en financiële doelen van [REDACTED]. Het betreft immers een huisbezoek van een medewerker van een op financiële producten gerichte tussenpersoon aan een (potentiële) afnemer van zo'n product, waarbij het doel van het huisbezoek gelegen is in het opbouwen van extra vermogen en vervolgens ook een overeenkomst met betrekking tot zo'n product tot stand gekomen is. Het is onwaarschijnlijk dat het gesprek dan alleen over algemene niet-financiële onderwerpen gegaan zal zijn. Aanwijzingen daarvoor ontbreken in dit geval.

Tegenover de concreet toegelichte stellingen van [REDACTED] heeft Dexia, gelet op de hiervoor genoemde motiveringseisen, haar verweer onvoldoende onderbouwd. Daarmee heeft zij niet voldaan aan de motiveringsplicht. Hieruit volgt dat sprake is geweest van een vergunningsplichtig advies door de tussenpersoon. Aan bewijslevering wordt niet toegekomen. Hetgeen Dexia in dit verband heeft aangevoerd maakt het voorgaande niet anders.

wetenschap Dexia

4.11. [REDACTED] stelt dat Dexia wist, althans behoorde te weten, dat de tussenpersoon een op de persoon van [REDACTED] toegesneden beleggingsadvies heeft gegeven. Dexia betwist dit. In diverse uitspraken in effectenleasezaken van verschillende rechtbanken is overwogen en beslist dat in zijn algemeenheid uit de door de afnemers in vele procedures overgelegde stukken het beeld naar voren komt, dat Dexia ermee bekend moet zijn geweest dat tussenpersonen op grote schaal individueel persoonlijk financieel advies gaven. Er bestaat geen aanleiding om in de huidige procedure anders te oordelen.

4.12. Hoewel in dit geval niet is gebleken dat Dexia concrete wetenschap heeft gehad van de advisering van de tussenpersoon aan [REDACTED], had het, gelet op wat hiervoor is overwogen, op de weg van Dexia gelegen om bij de totstandkoming van een leaseovereenkomst, zoals in dit geval de overeenkomst met [REDACTED] actief navraag te doen bij de tussenpersoon of de desbetreffende klant de overeenkomst is aangegaan op advies van de tussenpersoon, om te kunnen beoordelen of zij de overeenkomst met [REDACTED] kon en mocht aangaan. Dat Dexia in deze zaak enig concreet hierop gericht onderzoek heeft verricht is gesteld noch gebleken. Zij had derhalve behoren te weten dat [REDACTED] door de tussenpersoon is geadviseerd.

aansprakelijkheid Dexia

4.13. Nu Dexia ondanks het voorgaande toch met [REDACTED] de overeenkomst is aangegaan, heeft zij jegens [REDACTED] onrechtmatig gehandeld. Dit moet Dexia zwaar worden aangerekend. Weliswaar zijn aan [REDACTED] omstandigheden toerekenbaar die tot haar schade hebben bijgedragen, maar vanwege de uiteenlopende ernst van de gemaakte fouten, eist de billijkheid in beginsel dat de vergoedingsplicht van Dexia geheel in stand blijft (zie de arresten van de Hoge Raad van 2 september 2016, ECLI:NL:HR:2016:2012 r.o. 5.6 en 5.7). Deze lijn is nadien bevestigd in het arrest van de Hoge Raad van 12 oktober

2018, ECLI:NL:HR:2018:1935. Weliswaar kunnen er situaties zijn waarin voldoende reden is om een deel van de schade op grond van artikel 6:101 BW voor rekening van de afnemer te doen komen, maar in dit geval zijn dergelijke feiten en omstandigheden niet aanwezig. Er is geen aanleiding om af te wijken van het hierboven genoemde uitgangspunt. De schade komt dan ook geheel voor rekening van Dexia.

vordering van Dexia

4.14. Gelet op het voorgaande worden de vorderingen van Dexia afgewezen.

vorderingen van [REDACTED]

4.15. De gevorderde verklaring voor recht ter zake van het onrechtmatig handelen van Dexia is te onbepaald. Gelet op de uitkomst in deze procedure is deze toe te wijzen als hierna te melden.

4.16. De als gevolg hiervan door [REDACTED] geleden schade kunnen partijen inmiddels berekenen. Zoals in de vele uitspraken in soortgelijke zaken is geoordeeld, bestaat de voor vergoeding in aanmerking komende schade uit de door de afnemer betaalde inleg (termijnbetalingen en eventuele aflossingen minus (dividend)uitkeringen) en het niet vergoede gedeelte van de eventueel betaalde (fictieve) restschuld. Daarnaast dient rekening gehouden te worden met te verrekenen genoten voordelen, waaronder fiscale voordelen en een eventueel in aanmerking te nemen batig saldo uit voorgaande overeenkomsten, één en ander volgens het door Dexia overgelegde financiële overzicht waarvan de juistheid door Afnemer niet of onvoldoende gemotiveerd is betwist. Ook dient een eventueel eerder betaalde schadevergoeding in aanmerking te worden genomen. De wettelijke rente is verschuldigd over het door Dexia te restitueren bedrag volgens de uitgangspunten als geformuleerd in HR 1 mei 2015 (ECLI:NL:HR:2015:1198) en HR 3 februari 2017 (ECLI:NL:HR:2017:164, r.o. 3.6.3). De wettelijke rente wordt, als onvoldoende bestreden, toegewezen over het bedrag aan schadevergoeding voor zover deze nog door Dexia verschuldigd is. In het geval reeds eerder een schadevergoeding door Dexia is betaald, geldt ten aanzien van de verrekening daarvan hetgeen is overwogen in de beslissing van de Rechtbank Amsterdam van 25 november 2021 (ECLI:NL:RBAMS:2021:7910). Een vergoeding voor buitengerechtelijke kosten is niet aan de orde. Niet gebleken is dat er meer of andere werkzaamheden aan de orde zijn geweest dan die, welke genoemd zijn in het arrest van de Hoge Raad van 12 april 2019, ECLI:NL:HR:2019:590.

proceskosten

4.17. Nu Dexia grotendeels in het ongelijk gesteld wordt zal zij worden veroordeeld in de proceskosten, zoals hierna te melden.

5. De beslissing

De kantonrechter

in conventie

5.1. wijst de vordering af,

5.2. veroordeelt Dexia in de proceskosten, die aan de zijde van [REDACTED] tot en met heden worden vastgesteld op € 464,00 (2 x tarief € 232,00) aan salaris van de gemachtigde,

in reconventie

5.3. verklaart voor recht dat Dexia onrechtmatig jegens [REDACTED] heeft gehandeld door [REDACTED] als cliënt te accepteren terwijl zij behoorde te weten dat de tussenpersoon [REDACTED] niet alleen als klant aanbracht maar haar tevens persoonlijk had geadviseerd en de tussenpersoon geen vergunning daarvoor bezat,

5.4. veroordeelt Dexia om aan [REDACTED] te betalen de schade, vermeerderd met de wettelijke rente daarover zoals weergegeven in r.o. 4.16.,

5.5. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. A.H.M.J.F. Piëtte, kantonrechter, en in het openbaar uitgesproken op 15 maart 2023 in tegenwoordigheid van de griffier.



VOOR GROSSE
De griffier